



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

2 StR 67/19

vom

3. Juli 2019

in der Strafsache

gegen

wegen Geldfälschung u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 3. Juli 2019,
an der teilgenommen haben:

Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Appl

als Vorsitzender,

die Richter am Bundesgerichtshof

Prof. Dr. Eschelbach,

Zeng,

Meyberg,

Schmidt,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

der Angeklagte und

Rechtsanwältin

als Verteidigerin,

Amtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Gießen vom 21. September 2018 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Geldfälschung in Tateinheit mit Betrug sowie wegen Vorbereitung der Fälschung von Geld zu einem Jahr und neun Monaten Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Hiergegen wendet sich die zuungunsten des Angeklagten eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft. Das Rechtsmittel, mit dem die Verletzung sachlichen Rechts beanstandet wird, hat Erfolg. Der Schuldspruch ist darüber hinaus zu Lasten des Angeklagten rechtsfehlerhaft (§ 301 StPO).

I.

- 2
 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts erwarb der Angeklagte in der Absicht, nach und nach Falschgeldscheine herzustellen, um diese für seine auch durch Drogenkonsum gestiegenen Lebenshaltungskosten nutzen zu kön-

nen, von einer ihm unbekannt Person in M. für 500 € ein Bastelset, das Utensilien zum Herstellen von verschiedenen Geldwertzeichen im „Wert“ von insgesamt rund 5.000 € enthielt. Der Farbton der darin enthaltenen, noch nicht ausgeschnittenen und nur einseitig bedruckten Papierscheine wirkte nahezu echt, anhand der Qualität des Papiers – einfaches Kopierpapier – war die Unechtheit der Scheine aber taktil erkennbar, der aufzuklebende „Silberstreifen“ aus einfachem Bastelpapier lies die Falschheit auch im Rahmen einer optischen Prüfung erkennen.

3 In der Nacht vom 2. auf den 3. November 2017 wollte der Angeklagte in F. Betäubungsmittel erwerben und hatte hierfür mittels des Bastelsets zwei falsche Einhundert-Euro-Scheine hergestellt. Bei einer in den frühen Morgenstunden des 3. November 2017 durchgeführten Verkehrskontrolle wurde das Falschgeld sichergestellt.

4 Am 4. November 2017 bezahlte der Angeklagte an einem Obst- und Gemüsestand erworbene Ware mit einem zuvor aus dem Bastelset erstellten Einhundert-Euro-Schein, der zunächst akzeptiert aber in den Abendstunden des gleichen Tages vom Händler als falsch erkannt und sodann polizeilich sichergestellt wurde.

5 Auch in der Nacht auf den 1. Dezember 2017 wollte der Angeklagte mit einem zuvor aus dem Bastelset hergestellten Einhundert-Euro-Schein Betäubungsmittel erwerben, geriet aber erneut in eine Verkehrskontrolle. In dem von ihm geführten Kraftfahrzeug konnten der bereits hergestellte Einhundert-Euro-Schein sowie das Bastelset sichergestellt werden.

6 2. Die Strafkammer hat das Verhalten des Angeklagten, soweit er Einhundert-Euro-Scheine bereits hergestellt hatte, als eine Tat der Geldfälschung (§ 146 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 StGB) gewertet; eine Gewerbsmäßigkeit im Sinne

von § 146 Abs. 2 StGB hat die Strafkammer mit Blick auf die mindere Qualität der Falschgeldscheine verneint. Tateinheitlich hierzu habe sich der Angeklagte des Betruges (§ 263 StGB) zum Nachteil des Obst- und Gemüsehändlers strafbar gemacht. Soweit der Angeklagte Geldscheine noch nicht hergestellt hatte, habe er sich tatmehrheitlich wegen der nach § 149 Abs. 1 StGB strafbaren Vorbereitungshandlung schuldig gemacht.

II.

7 Das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. Die konkurrenzrechtliche Bewertung durch das Landgericht hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

8 1. Zutreffend geht die Strafkammer davon aus, dass zwischen dem vom Angeklagten am 4. November 2017 zum Nachteil des Obst- und Gemüsehändlers begangenen Betrug und der vollendeten Geldfälschung Tateinheit vorliegt (BGH, Urteil vom 10. Mai 1983 – 1 StR 98/83, BGHSt 31, 380, 381; Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben, StGB, 30. Aufl., § 146 Rn. 29; SSW-StGB/Wittig, 4. Aufl., § 146 Rn. 34 jeweils mwN). Rechtsfehlerhaft ist indes die Annahme, der Angeklagte habe durch das Inverkehrbringen eines zuvor hergestellten Geldscheins „tateinheitlich die Tatbestandsalternative des § 146 Abs. 1 Nr. 3 StGB verwirklicht“. Die Vorbereitungshandlung des Herstellens (§ 146 Abs. 1 Nr. 1 StGB) geht – ebenso wie die des Sichverschaffens, § 146 Abs. 1 Nr. 2 StGB – im Falle eines sich planmäßig anschließenden Inverkehrbringens regelmäßig im Tatbestand des § 146 Abs. 1 Nr. 3 StGB zu einer einzigen Tat auf (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteile vom 12. August 1999 – 5 StR 269/99 Rn. 4; vom 20. Juni 1986 – 1 StR 264/86, NJW 1986, 2960 mwN). Mit dem Inverkehrbringen beendet der Täter seine Tat. Die Handlungen nach § 146 Abs. 1 Nr. 1

Rn. 30). Hat sich der Täter demgegenüber in einem jeweils selbständigen Erwerbsvorgang mehrere Falschgeldmengen verschafft, liegt Tatmehrheit selbst dann vor, wenn Teilmengen daraus an den gleichen Abnehmer geliefert werden sollen (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juni 2016 – 3 StR 2/16, NStZ-RR 2016, 276, 277). Dementsprechend kann wiederholtes und daher auch gewerbsmäßiges Handeln vorliegen, wenn der Täter beabsichtigt, sich durch mehrfaches Sichverschaffen von Falschgeld und dessen Inverkehrbringen eine Einnahmequelle zu erschließen (Senat, Beschluss vom 2. Februar 2011 – 2 StR 511/10, NJW 2011, 1686 f. mwN). Für das in der entsprechenden Absicht erfolgte wiederholte Herstellen von Falschgeld gilt nichts anderes (BGH, Beschluss vom 16. Mai 2018 – 1 StR 151/18).

11 b) Hiervon ausgehend hätte es näherer Feststellung zur Herstellung der sichergestellten bzw. in Verkehr gebrachten falschen Einhundert-Euro-Scheine bedurft. Allein der Erwerb des Bastelsets in der Absicht, damit Geldscheine im möglichen Umfang herzustellen und in Verkehr zu bringen, kann die Annahme von Tateinheit nicht begründen.

12 aa) Soweit die Strafkammer offenlässt, „wann genau die sichergestellten Scheine tatsächlich gefertigt worden sind“ ist nicht ersichtlich, dass sie – unter Anwendung des Zweifelsatzes – davon ausgeht, der Angeklagte habe die vier nachgemachten Einhundert-Euro-Scheine einheitlich als Gesamtmenge hergestellt. Denn die Urteilsgründe teilen an anderer Stelle die Absicht des Angeklagten mit, die Geldscheine „nach und nach“ herzustellen, sowie dessen Einlassung „die Scheine (...) nach Bedarf“ hergestellt zu haben. Damit bleibt unklar, ob die Strafkammer von einem als einheitlich zu bewertenden Herstellungsvorgang ausgeht.

13

bb) Tateinheit liegt nach den getroffenen Feststellungen auch nicht deswegen vor, weil der Angeklagte die sichergestellten Scheine mittels eines Bastelsets hergestellt hat, dass er zuvor erworben hatte und das Utensilien zur Herstellung einer begrenzten Menge Falschgeld enthielt. Die Auffassung der Strafkammer, bei Annahme von Tatmehrheit bestünde ein Wertungswiderspruch zu Fällen, in denen der Täter Falschgeld in einem Akt erwirbt, teilt der Senat nicht.

14 (1) Da das Bastelset noch auszuschneidende, nur einseitig bedruckte Papierscheine enthielt, erlangte der Angeklagte mit dem Bastelset noch kein Falschgeld (vgl. BGH, Beschluss vom 25. Oktober 1993 – 5 StR 568/93, NStZ 1994, 124). Anders als das Erlangen eines Bündels Falschgeld war der Erwerb des Bastelsets lediglich eine Vorbereitungshandlung zu den nachfolgend begangenen Geldfälschungsdelikten. Die Vorbereitungshandlung ist für sich allein nicht geeignet, Tateinheit zu begründen (vgl. BGH, Urteil vom 11. September 1984 – 1 StR 408/84 Rn. 3).

15 Auch die vom Landgericht angenommene Absicht des Angeklagten, „die Möglichkeiten zur Geldfälschung aus dem Bastelset vollständig umzusetzen“, begründet keine Tateinheit. Will ein Täter die Geldscheine in Abhängigkeit von seinem Bedarf „nach und nach“ herstellen, hat er also noch keine irgendwie bestimmten Vorstellungen über den späteren Tatablauf, sondern plant er spätere Geldfälschungshandlungen allenfalls in allgemeinen Umrissen, legt dies einen jeweils neuen Tatentschluss und die Annahme von Tatmehrheit nahe (vgl. Senat, Beschluss vom 5. September 2018 – 2 StR 400/17, Rn. 20 [zu § 267 StGB]).

16 (2) Eine andere Bewertung der Konkurrenzfrage im Sinne des Landgerichts ergibt sich auch nicht daraus, dass das Beschaffen des Bastelsets nach

§ 149 StGB strafbar ist. Zutreffend führt der Generalbundesanwalt aus, dass die Vorbereitung nach § 149 Abs. 1 StGB als bloßer Vergehenstatbestand nicht geeignet ist, die den Verbrechenstatbestand des § 146 Abs. 1 StGB einzeln erfüllenden Tathandlungen zu einer Tat zu verklammern oder auf andere Weise zu verbinden.

- 17 3. Der Senat kann nicht ausschließen, dass sich die falsche konkurrenzrechtliche Bewertung zugunsten des Angeklagten ausgewirkt hat. Eine zum Schuldspruch abschließende Entscheidung ist dem Senat nicht möglich. Die Sache bedarf daher erneuter Verhandlung und Entscheidung.

III.

- 18 Die nach § 301 StPO gebotene Überprüfung des Urteils deckt auch einen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler auf. Die Verurteilung wegen eines tatmehrheitlich begangenen Vergehens nach § 149 StGB kann keinen Bestand haben und muss zugunsten des Angeklagten zur Aufhebung des Schuldspruchs insoweit und des Gesamtstrafenausspruchs führen.

- 19 1. Das Vergehen nach § 149 Abs. 1 StGB ist gegenüber § 146 Abs. 1 StGB subsidiär (LK-StGB/Ruß, 12. Aufl., § 149 Rn. 7; MünchKomm-StGB/Erb, aaO, § 149 Rn. 15; Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben, aaO, § 149 Rn. 12; BeckOK-StGB/Weidemann, 42. Ed., § 149 Rn. 17; Lackner/Kühl/Heger, StGB, 29. Aufl., § 149 Rn. 7; aA NK-StGB/Puppe/Schumann, 5. Aufl., § 149 Rn. 20: Idealkonkurrenz kraft Erfolgseinheit). § 149 Abs. 1 StGB stellt – mit einem gegenüber § 146 Abs. 1 StGB milderen Strafraumen – Vorbereitungshandlungen zur Fälschung von Geld und Wertzeichen als selbständiges Delikt unter Strafe, um der Gefahr unmittelbar bevorstehender Fälschungen zu begegnen (BT-Drucks. 7/550, S. 228 f.). Wird die Fälschung sodann begangen, also der Angriff auf das geschützte Rechtsgut intensiviert und mit dem Versuch des vorbereiteten Geld- oder Wertzeichenfälschungsdelikts unter Benutzung der in § 149 Abs. 1 StGB genannten Utensilien begonnen, kommt eine Verurteilung wegen der Vorbereitungshandlung nicht mehr in Betracht (vgl. RGSt 48, 161; RGSt 66, 218, Fischer, StGB, 66. Aufl., § 149 Rn. 12). Dabei macht es keinen

Unterschied, ob die vom Täter beschafften Gegenstände zur Vorbereitung der Fälschung eine einzige, mehrere oder zahlenmäßig nicht begrenzbare Fälschungen ermöglichen oder der Täter neben den bereits begangenen noch weitere Fälschungen beabsichtigte.

20 2. Das Entfallen der für das Vorbereitungsdelikt verhängten Einzelstrafe bedingt auch die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs zugunsten des Angeklagten. Jedoch ist der neue Tatrichter nicht gehindert, überschießendes Unrecht aus der Vorbereitungstat, die auf eine größere Menge Falschgeld gerichtet war, jedenfalls bei der Gesamtstrafenbildung zu Lasten des Angeklagten zu berücksichtigen.

IV.

21 Der neue Tatrichter wird auch Gelegenheit haben, den Qualifikationstatbestand der Gewerbsmäßigkeit (§ 146 Abs. 2 StGB) neu zu beurteilen. Gewerbsmäßigkeit bedeutet, dass der Täter die Absicht verfolgt, sich durch wiederholte Tatbegehung eine fortlaufende Einnahmequelle von einiger Dauer und einigem Umfang zu verschaffen. Eine Verurteilung wegen gewerbsmäßiger Deliktsbegehung setzt daher schon im Grundsatz nicht notwendig voraus, dass der Täter zur Gewinnerzielung mehrere selbstständige Einzeltaten der jeweils in Rede stehenden Art verwirklicht hat. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob die wiederholte Tatbegehung entsprechend der Vorstellung des Täters tatsächlich geeignet ist, die erhofften Einnahmen zu erzielen. Maßgeblich sind vielmehr die ursprünglichen Planungen sowie das tatsächliche, strafrechtlich relevante Verhalten über den gesamten anzulastenden Tatzeitraum, wobei sich die Wiederholungsabsicht auf dasjenige Delikt beziehen muss, dessen Tatbestand durch das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit qualifiziert ist (st. Rspr.; vgl. nur Senat,

Beschluss vom 2. Februar 2011 – 2 StR 511/10, NStZ 2011, 515, 516; BGH, Urteil vom 17. Juni 2004 – 3 StR 344/03, BGHSt 49, 177; Senat, Beschluss vom 13. Dezember 1995 – 2 StR 575/95, NJW 1996, 1069).

Appl

Eschelbach

Zeng

Meyberg

Schmidt